

El derecho de las familias a dos años de la vigencia del Código Civil y Comercial

Entrevista a Aida Kemelmajer (por Karina Andriola)*

KA: El Código Civil y Comercial lleva un poco más de dos años de vigencia ¿Qué opinión tiene sobre las discusiones previas y el período de su vigencia?

AK: Estos dos años de vigencia han desautorizado de modo claro las visiones apocalípticas expresadas con anterioridad a Agosto de 2015. El derecho de las personas y el de las familias, que es el que ha tenido aplicación inmediata, salvo escasas excepciones, ha sido comprendido adecuadamente por los jueces, que están dando soluciones justas a situaciones para las que con anterioridad con tenían respaldo legal, como son el divorcio unilateral sin expresión de causa, la filiación por técnicas de reproducción asistida, etc.

KA: Uno de las incorporaciones del Código Civil y Comercial es la idea de “personas vulnerables” asociado al acceso a la justicia ¿Qué implica incorporar dichos concepto en la legislación civil? ¿Identifica algún tipo de cambio jurisprudencial?

AK: La noción de persona vulnerable ha sido incorporada al Código Civil y Comercial como un claro ejemplo de que la igualdad constitucional no es meramente formal; por el contrario, la justicia sin vendas mira la realidad y advierte que aunque la ley declare a todos iguales, en los hechos no lo son, por distintas razones, económicas, culturales, sociales, etc. Cuando se habla de personas vulnerables la ley se refiere a niños, ancianos, personas con discapacidad, mujeres en situación de violencia, etc., etc... Pero también, en ciertos contextos, a los extranjeros, las personas con orientación sexual diferente a la de las mayorías, etc La justicia viene aplicando esta noción desde antes de agosto de 2015. La diferencia está en que ahora, está a la mano en el código; no es necesario, ni siquiera, recurrir a los tratados internacionales.

KA: En la administración de Justicia y en relación a los conflictos que llegan a la justicia ¿Cómo fue recibido “ el deber de resolver de los/as jueces/zas” que plantea el art. 3?

* La presente entrevista fue realizada por escrito a fecha 11 de abril de 2018

AK: Antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, los jueces también tenían el deber de motivar razonablemente sus sentencias; de hecho, la creación pretoriana del recurso extraordinario de inconstitucionalidad por arbitrariedad se fundó en la necesidad de contar con una decisión que motive razonablemente la solución. La diferencia es que ahora el Código Civil y Comercial lo dice expresamente. Además, como este código contiene muchos conceptos jurídicos indeterminados, el deber de fundar con razonabilidad se acentúa. En lo que es de mi conocimiento, ningún juez se ha quejado del artículo 3.

KA: En cuanto a las problemáticas propias de la bioética y las nuevas formas de familia, ¿qué opinión tiene ante las temáticas que no pudieron regularse?

AK: Lamentablemente, quedó sin regular la gestación por sustitución; ahora, cada niño que nace de estas prácticas, no viene con "un pan debajo del brazo", como decía el antiguo dicho español, sino con un "expediente" debajo del brazo, por ser necesaria una decisión judicial que respete la voluntad procreacional. No obstante, entiendo que los jueces están solucionando adecuadamente esta problemática, como otras que no fueron incorporadas, pero que empiezan a plantearse en el contexto social, como es el de la multiparentalidad.

KA: Muchas Gracias.